ZULKIFFLEE HJ. HASSAN & SATU LAGI

lwn.

PENDAKWA RAYA

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, KUALA LUMPUR
FAIZA THAMBY CHIK PK
[BIL: 42-51-89 & 42-52-89]
13 JUN 1990

UNDANG-UNDANG JENAYAH: *Pecah Amanah Jenayah - Meluluskan pembayaran surat kredit - Melupuskan dana bank dengan melampaui kuasa - Menyebabkan kerugian salah - Subahat - Kecuaian pihak bank - Keterbukaan transaksi - Kanun Keseksaan, ss. 24, 109, 409, 420.*

KETERANGAN: *Inferensi di bawah Akta Keterangan s. 114(g) - Inferensi yang menguntungkan - Inferensi yang merugikan - Faedah kesangsian - Beban bukti pihak pendakwa.*

Perayu pertama telah disabitkan kesalahan atas tujuh tuduhan melakukan pembayaran tujuh surat kredit bertentangan dengan s. 409 Kanun Keseksaaan. Perayu kedua telah disabitkan kesalahan bersubahat dengan perayu pertama, bertentangan dengan s. 109 dan seksyen 409 Kanun Keseksaan. Perayu pertama telah dikenakan hukuman penjara antara 2 tahun hingga 6½ tahun yang diperintahkan berjalan serentak. Perayu kedua telah dihukum penjara 2 tahun hingga 7 tahun yang juga berjalan serentak, dan didenda RM15,000 hingga RM30,000; jika tidak dibayar, akan dikenakan hukuman penjara antara 6 bulan hinga 1 tahun. Kedua-dua perayu merayu terhadap sabitan dan hukuman yang dijatuhkan terhadap mereka.

Diputuskan:

[1] Untuk mensabitkan tuduhan di bawah s. 409 Kanun Keseksaan adalah penting bagi pihak pendakwa membuktikan bahawa perayu pertama telah melakukan perbuatannya dengan niat hendak menyebabkan kedapatan salah kepada seseorang itu atau kehilangan salah kepada seseorang lain dan dengan itu ia boleh dikatakan telah melakukannya dengan curang seperti yang ditakrifkan dalam s. 24 Kanun Keseksaan.

[2] Dalam kes ini terdapat pendedahan mengenai transaksi ketujuh-tujuh surat kredit oleh perayu pertama; kegagalan pihak pendakwa mengemukakan buku yang mengandungi "daily open position" transaksi itu adalah satu kelemahan yang tenat terhadap kes pendakwa; oleh yang demikian, Mahkamah membuat inferensi di bawah s. 114(g) Akta Keterangan 1950.

[3] Persoalannya ialah sama ada perayu pertama telah menyebabkan kehilangan salah kepada bank berkenaan; tindakan perayu pertama yang dibuat secara terbuka, bukan sekali tetapi tujuh kali, bukan dalam satu masa tetapi dalam jangkamasa 7 bulan lebih, serta amalan perayu pertama melaporkan setiap kali pembayaran dibuat dalam buku "daily open position report" sebagaimana yang dikehendaki oleh peraturan bank jelas menunjukkan tidak ada kegocohan langsung dan ini menidakkan niat curangnya - satu unsur penting dalam s. 409 Kanun Keseksaan.

[4] Oleh kerana tuduhan di bawah s. 409 tidak dapat dipertegakkan, tuduhan persubahatan (di bawah seksyen 109) terhadap perayu kedua juga tidak dapat dipertegakkan dan oleh itu gugur dengan sendirinya.

[Hukuman dan sabitan kedua-dua perayu diketepikan.]

Kes-kes yang dirujuk:
Ang Teck Hwa v. PP [1988] 1 MLJ 279
Chang Lee Swee v. PP [1985] 1 MLJ 75
Phoon Liat Sum v. PP [1950] 16 MLJ 205
M.W. Barret v. PP [1982] 2 MLJ 284
Abdullah Zawawi lwn. Pendakwa Raya [1985] CLJ (Rep) 19
Su Ah Ping lwn. Pendakwa Raya [1980] 1 MLJ 75
Rex v. Home 2 MC 109

Perundangan yang dirujuk:
Evidence Act 1950, s. 114illus.(g)
Penal Code, ss. 109, 409, 420

Bagi pihak pendakwa raya - Gooi Soon Seng, Timbalan Pendakwa Raya
Bagi pihak YT Pertama - Mohd. Shafee Abdullah; M/s. Shafee & Co.
Bagi pihak YT Kedua - Alex R. Anthony; M/s. Alex R. Anthony & Associates

PENGHAKIMAN

Faiza Thamby Chik PK:

Perayu pertama Zulkifflee bin Hj. Hassan telah didakwa di Mahkamah Sesyen Kuala Lumpur atas tujuh tuduhan di bawah s. 409 Kanun Keseksaan. Beliau telah didapati bersalah dan disabitkan dengan tujuh tuduhan tersebut dan dihukum penjara di antara 2 tahun hingga 6½ tahun yang diperintahkan berjalan serentak.

Perayu kedua Ahmad Shukri bin Abdullah telah didakwa di Mahkamah Sesyen Kuala Lumpur atas tujuh tuduhan di bawah ss. 109 dan 409 Kanun Keseksaan. Beliau juga menghadapi satu tuduhan alternatif di bawah s. 420 Kanun Keseksaan. Beliau telah didapati bersalah dan disabitkan dengan tujuh tuduhan di bawah ss. 109 dan 409 Kanun Keseksaan dan dihukum penjara di antara 2 tahun hingga 7 tahun yang juga diperintahkan berjalan serentak dan didenda di antara RM15,000 hingga RM30,000 jika tidak dibayar dikenakan hukuman penjara di antara 6 bulan hingga 1 tahun.

Perkataan-perkataan dalam tuduhan persubahatan terhadap perayu kedua adalah sama dengan perkataan-perkataan dalam tuduhan terhadap perayu pertama.

Kedua-dua perayu sekarang merayu terhadap sabitan dan hukuman yang telah dijatuhkan terhadap mereka.

Fakta kes seperti yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan adalah seperti berikut. Perayu pertama telah dituduh meluluskan pembayaran 7 naskah surat kredit (L/C) pada masa-masa yang berasingan di antara 29 Januari 1983 hingga 12 September 1983. Ketujuh-tujuh surat kredit tersebut berharga di antara RM68,054 hingga RM2,885,614. Dengan itu beliau telah memungkirkan kontrek nyatanya di sisi undang-undang di mana beliau telah melupuskan dana. Oriental Bank dengan bertindak melampaui kuasa dan budi bicaranya, sebagai seorang pengurus bahagian di bank tersebut. Oleh itu beliau telah melakukan pelupusan tersebut dengan curang dan menyebabkan kerugian salah kepada Oriental Bank.

Perayu kedua pula telah dituduh mengemukakan ketujuh-tujuh surat kredit tersebut kepada pihak bank. Dengan demikian beliau juga telah meyakini pihak bank bahawa bank yang mengeluarkan 3 surat kredit yang pertama itu wujud dan beliau sendiri telah melawatinya di Hong Kong. Beliau juga telah dikatakan berjumpa dengan pengerusi bank tersebut yang menyebabkan perayu pertama dipanggil dan diberikan surat kredit keempat. Oleh hal yang demikian tindak-tanduk perayu kedua itu adalah perbuatan persubahatan dengan menghasut oleh sebab perbuatan tersebut adalah saranan dan kegiatan yang aktif yang dilakukan oleh perayu kedua yang menyebabkan perayu pertama melakukan pecah amanah jenayah mengenai harta Oriental Bank. Dan lagi perbuatan mengemukakan surat-surat kredit tersebut oleh perayu kedua kepada pihak bank merupakan satu perbuatan membantu yang menjadikan subahat tersebut.

Terdapat beberapa alasan rayuan yang dikemukakan oleh kedua-dua perayu di dalam petisyen rayuan mereka, tetapi bagi tujuan penghakiman ini, adalah mencukupi bagi saya dengan hanya memperkatakan tentang isu-isu pokok yang tertentu sahaja yang saya perhatikan samada tidak ada dibangkitkan di mana-mana peringkat perbicaraan atau ada dibangkitkan tetapi tidak dengan secukupnya diperkatakan dalam alasan penghakiman Puan Hakim Mahkamah Sesyen yang bijaksana itu. Oleh sebab tuduhan terhadap perayu kedua adalah semata-mata sebagai akibat tuduhan terhadap perayu pertama saya akan menghadkan kepada hanya isu-isu mengenai rayuan yang dikemukakan oleh perayu pertama. Penghakiman saya mengenai isu-isu tersebut sudah semestinya mempengaruhi kedudukan perayu kedua juga.

Dalam kes pihak pendakwa tercatit dalam rekod rayuan keterangan berikut:

> Loke Chee Keong, Bill Officer Class I (PW8) berkata, "Open position report" - I prepared daily. This report is when we received any foreign bills which the bank intends to purchase, we register it by giving a number, this would show all information about the bill i.e., date of purchase, amount of the bill, rate of exchange, name of the customer whom we purchased from, the total of the bills that the bank is exposed to (at the end of day, the total number of bills the bank has purchased).
>
> This open position is kept by my department. This book is called Outward Documentary Bill purchase (Foreign Bills). The personnel from the Treasury Department of the Head Office would come down to my department to apply for the figure daily. I would then show to this personnel the entire book and he would have access to it. Sometimes officer would come down and at times a clerk would come down. Mr. Frachon was at that time in charge of that Department.
>
> (Lihat mukasurat 149 - 150 dalam Rekod Rayuan).

Mr. Frachon Bernard ialah seorang pengurus di bahagian International dan Treasury di Ibu Pejabat Oriental Bank dan adalah saksi pertama bagi pihak pendakwa. Beliau memasuki bank tersebut pada bulan Mac 1983.

Dan *Mohd. Ibrahim b. Mohd. Zain,* Chief Executive bank tersebut (PW3) berkata:

> Foreign Exchange department - if anything being discounted especially foreign L/C they would be involved since they would know to buy in "forward". If procedure is followed, would be able to know about it - Francis Loh (iaitu PW8) would be able to know and International Division (iaitu PW1) would come to know about the amount and the bank involved. The name of the beneficiary would also be known by the International Division. They would normally be getting a list from the Credit Department. This list has the name of clients that had been approved, monies drawn down and (disbursement) the date. Further information would depend on the International Department.

There would be an officer in charge of drawn down since we have meeting various reports must be done. This management meeting is once every 3 weeks - attended by heads of department and myself as chairman. Discuss the general situation of the bank.

(Lihat mukasurat 104 dalam Rekod Rayuan).

Dari keterangan pihak pendakwa seperti yang disebutkan di atas terutama perkataan-perkataan yang saya telah gariskan nyata bahawa apabila perayu pertama meluluskan pembayaran 7 naskah surat kredit pada masa-masa yang berikut:

P1 dibayar (discounted) pada 29 Januari 1983
P2 dibayar (discounted) pada 9 Februari 1983
P3 dibayar (discounted) pada 10 Mac 1983
P4 dibayar (discounted) pada 17 Mac 1983
P5 dibayar (discounted) pada 28 Jun 1983
P6 dibayar (discounted) pada 7 July 1983
P7 dibayar (discounted) pada 12 September 1983

transaksi-transaksi tersebut telah direkodkan di dalam "daily open position report" seperti yang ternyata dalam keterangan PW8 di atas. Juga ternyata dalam keterangan PW8 di atas bahawa "Treasury Department" di Ibu Pejabat bank tersebut juga mempunyai pengetahuan mengenainya. PW8 menyatakan dalam testimoninya, "this (daily open position report) would show all the information about the bill (termasuk ketujuh-tujuh naskah surat kredit tersebut) i.e. date of purchase, amount of the bill, rate of exchange, name of the customer whom we purchased from....I would then show to this personnel the entire book and he would have access to it".

Dalam keadaan ini maka bolehlah dibuat inferens yang tepat bahawa PW1 juga mempunyai pengetahuan mengenainya, melainkan beliau telah menjalankan tugasnya dalam keadaan cuai atau lalai. Tambahan pula PW3 dalam testimoninya telah menyatakan. "This management meeting is once every 3 weeks - attended by heads of department and myself as chairman. Discuss the general situation of the bank". Oleh itu dalam keadaan ini juga maka bolehlah dibuat inferens yang tepat bahawa PW3 sebagai "Chief Executive" bank tersebut mempunyai pengetahuan juga mengenai pembayaran ketujuh-tujuh naskah surat kredit tersebut, melainkan juga beliau telah menjalankan tugasnya dalam keadaan cuai atau lalai. Adalah satu perkara yang aneh lagi pelik dengan adanya buku yang dipanggil Outward Documentary Bill iaitu di mana terkandung "daily open position report" ini khusus untuk pengetahuan PW1, pengurus di bahagian International dan Treasury, dengan dibantu oleh pengadaan "management meeting" sekali tiap-tiap 3 minggu yang dipengerusikan oleh PW3 Chief Executive bank tersebut pihak bank tidak mengetahui tentang pembayaran ketujuh-tujuh naskah surat kredit tersebut yang diluluskan oleh perayu pertama yang terang-terang telah melampaui bidang tugas dan budi bicaranya. Dalam keadaan ini maka bolehlah dibuat inferens yang tepat bahawa pihak bank juga mempunyai pengetahuan mengenai pengabaian peraturan dan kewajipan oleh perayu pertama. Fakta bahawa pembayaran surat-surat kredit ini telah dibuat mulai 19 Januari 1983 berharga RM90,629 (haruslah diingat pembayaran sebanyak RM90,629 kepada surat kredit yang pertama ini sudah jelas menunjukkan perayu pertama telah melampaui bidang tugas dan budibicaranya) hinggalah ke pembayaran surat kredit yang ketujuh yang berharga RM1,163,139 dalam masa tujuh bulan 15 hari tanpa dikesani oleh mana-mana pegawai tinggi bank tersebut termasuklah "Chief Executivenya" iaitu PW3 adalah satu kecuaian atau kelalaian yang mesti ditanggung sendiri oleh pihak bank tersebut. Malahan

pula seperti yang dihujahkan oleh Timbalan Pendakwa Raya yang bijaksana bahawa "the amount of money lent out in fact far exceeded even the discretionary limit of the Board of Directors as a whole". (Lihat written submission oleh Timbalan Pendakwa Raya yang ditandai P111, mukasurat 6, para. 12).

Jangkamasa 7 bulan 15 hari ini juga menunjukkan bahawa tidak ada kegocohan oleh perayu pertama untuk membayar ketujuh-tujuh surat kredit tersebut.

Oleh itu jelas dalam keterangan pihak pendakwa sendiri bahawa pelupusan dana yang menyebabkan bank tersebut mengalami kehilangan salah adalah semata-mata kecuaiannya sendiri; maka oleh itu hendaklah ditanggung oleh bank itu sendiri. Adalah nyata bahawa pengabaian dan pelampauan kuasa dan budi bicara pegawai-pegawainya, terutama perayu pertama yang mengabaikan dan melampaui batas kuasa dan budi bicaranya dengan terang-terang tanpa berselindung apabila beliau membayar surat kredit pertama berjumlah RM90,629 pada 29 Januari 1983 hanya dapat dikesan sesudah 6 surat kredit yang lain (yang jumlah tiap-tiap senaskah surat kredit tersebut juga melampaui batas kuasa dan budi bicaranya) dibayar dan setelah had masa 7 bulan 15 hari berlalu.

Sementelahan pula PW1 dalam testimoninya telah menyatakan, "Have been with banking world for 15 years. Credit Department should be aware of it by the first L/C. If there was such a reporting (iaitu "daily open position report") then it would be discovered during that week itself". (Lihat mukasurat 80 dalam Rekod Rayuan). Hakikatnya ialah bahawa "daily open position report" ini ada disediakan oleh PW8 seperti yang dinyatakannya di dalam testimoninya.

Untuk berjaya membuktikan tuduhan di bawah seksyen 409 Kanun Keseksaan adalah penting bagi pihak pendakwa membuktikan bahawa siperayu pertama telah melakukan dengan niat hendak menyebabkan kedapatan salah (wrongful gain) kepada seseorang atau kehilangan salah (wrongful loss) kepada seorang lain maka adalah dengan itu dikatakan melakukannya dengan curang (dishonestly) seperti yang ditakrifkan oleh seksyen 24 Kanun Keseksaan. Ratanlal (Edisi ke 22) mukasurat 53 menyatakan, "...that the term "dishonestly" is not used in the code in its popular significance as implying deviation from probity. It need not always involve an element of fraud or deceit. Dishonesty in law is at times different from the dishonesty of the market place. Unless there is wrongful gain to one person, or wrongful loss to another, an act would not be dishonest".

Memang benar pihak bank telah mengalami kehilangan salah berjumlah hampir RM6.7 million. Tetapi itu tidak bermakna bahawa perayu pertama telah melupuskan dana bank tersebut dan dengan itu beliau telah melakukan pecah amanah jenayah terhadap harta bank tersebut. Persoalannya di sini adakah perayu pertama mempunyai niat curang (dishonest intention) apabila beliau membayar ketujuh-tujuh naskah surat kredit tersebut yang menyebabkan bank itu mengalami kehilangan salah (wrongful loss). Adalah jelas di dalam keterangan pihak pendakwa perkara-perkara tersebut:

(i) Pemeriksaan mengenai kesahihan surat kredit tersebut dilakukan oleh PW8; contohnya PW8 telah membuat pemeriksaan mengenai kesahihan surat kredit pertama dengan meneleks Inter Commerce Bank dengan daya usahanya sendiri dan memberitahu perayu pertama mengenainya. PW8 juga telah berhubung dengan Chase Manhattan Bank - the advising bank yang telah menerima bayaran komisyen sebanyak RM70 sebagai advising bank. (Lihat mukasurat 146 dan 147 dalam Rekod Rayuan). Hakikat ini telah disokong oleh saksi utama pendakwa PW1 yang

mengatakan di dalam testimoninya. "Advising bank was encouraged to check the reasonably acceptance of the authenticity of the document". (Lihat mukasurat 88 dalam Rekod Rayuan). Lagi satu sokongan datangnya dari keterangan "Executive Director" bank tersebut iaitu PW3 yang menyatakan dalam testimoninya "bahawa mengikut UCP 400 Article 8, adalah tanggungjawab "advising bank" untuk menasihati kesahihan surat kredit". (Lihat mukasurat 106 dalam Rekod Rayuan).

(ii) The "Daily Open Position Report" seperti yang terkandung dalam buku yang dipanggil "Outward Documentary Bill" jelas menunjukkan kedudukan surat-surat kredit tersebut. Laporan ini disediakan pada tiap-tiap hari dan diedarkan untuk pengetahuan kepada bahagian International dan Treasury yang diketuai oleh PW1. Dan PW1 pula mengatakan bahawa jika sungguh ada laporan begitu sudah tentu pihak bank dapat mengesaninya dalam minggu yang sama pembayaran dibuat. (Lihat mukasurat 140 dalam Rekod Rayuan). Hakikatnya ialah laporan tersebut wujud tetapi tidak dikemukakan oleh pihak pendakwa sebagai barang kes.

(iii) The "Daily Open Position Report" ini yang disediakan oleh PW8 menunjukkan dua perkara penting. Pertama keterbukaan (openness) transaksi mengenai surat kredit tersebut yang menidakkan niat curang oleh perayu pertama. Kedua kecuaian yang nyata dilakukan oleh PW1 dan PW3.

(iv) Tujuh kali pembayaran surat kredit oleh perayu pertama (yang tiap-tiap satu pembayaran melebihi had kuasa dan budi bicaranya) dalam jangkamasa 7 bulan 15 hari tanpa disedari oleh pihak bank walaupun wujudnya "Daily Open Position Report" yang mengikut keterangan PW1 boleh mengesani tiap-tiap pembayaran dalam tiga minggu yang sama ianya dibuat.

(v) "Management meeting" diadakan sekali tiap-tiap tiga minggu yang dipengerusikan oleh "Chief Executive" bank tersebut yang dihadiri oleh "head of department" untuk "discuss the general situation of the bank". (Lihat mukasurat 104 dalam Rekod Rayuan).

Penyembunyian transaksi yang dipersoalkan adalah satu ciri yang membuatkan Mahkamah memutuskan bahawa ianya diselaputi oleh kecurangan (dishonesty). Jikalau transaksi yang dipersoalkan itu dilakukan dengan terbuka tanpa tersembunyi, maka bolehlah dianggap bahawa transaksi itu dijalankan dengan terdedah tanpa dirahsiakan. Dalam kes *Ang Teck Hwa v. PP* [1988] 1 MLJ 279 di mukasurat 285 Wee Chong Jin Hakim Besar Singapura telah menyatakan, "However, having gone through the learned trial judge grounds of decision, it appears to me that in coming to his conclusion that the appellant had intention to conceal the payments by Seow from SLF, the learned trial judge had failed to give due consideration to fact that the appellant had not attempted to conceal these payments in his accounts. These accounts were maintained as required by Clause 8 of the master agreement and these very same accounts were subject to inspection by SLF at any time..." Dalam kes *Chang Lee Swee v. PP* [1985] 1 MLJ 75 Gunn Chit Tuan H. (pada masa itu seorang Hakim Mahkamah Tinggi) telah berkata di mukasurat 82.

> In this case I think a simple question could have been asked and that was whether one would have any dishonest intention of committing criminal breach of trust if the so-called withdrawals or transfer of funds were properly accounted for and recorded in the books of accounts of the companies concerned? If the learned president has asked herself that question and considered all the evidence, adduced both oral and documentary, in this case,

she would have come to the conclusion that there was no dishonest intention on the part of the appellant to cause either wrongful loss... or wrongful gain...

Di dalam kes ini, daripada keterangan yang dikemukakan oleh PW8 dan PW3, jelas terdapat pendedahan mengenai transaksi yang meliputi pembayaran ketujuh-tujuh naskah surat kredit tersebut oleh perayu pertama. Saya berpendapat bahawa buku yang dipanggil "Outward Documentary Bill" yang mengandungi "daily open position report" ini adalah penting. Kegagalan pihak pendakwa mengemukakan buku tersebut adalah satu kelemahan yang tenat terhadap kes pihak pendakwa. Oleh itu saya membuat inferens yang menentang di bawah s. 114(g) Akta Keterangan 1950 kerana kegagalan pihak pendakwa mengemukakan buku tersebut sebagai satu barang kes.

Satu perkara penting yang menyokong bahawa transaksi yang dipersoalkan adalah dijalankan dengan terbuka ialah kesemua pembayaran ke atas ketujuh-tujuh naskah surat kredit ini dibuat melalui PW8, seorang Bill Officer Class I, bank tersebut yang tugas sehariannya ialah seperti yang dinyatakannya dalam testimoninya "As Bill Officer my duties - responsible for the purchase of inwards and outwards bills. (These are two sections) I am also in charge of remittance department. Collection of bills. Foreign currencies ...I am aware of the L/C (iaitu surat kredit pertama)... P18 shown (iaitu credit advice dated 29 January 1983 iaitu pembayaran pertama RM90,629) I am aware of this credit advice ..." (Lihat mukasurat 136-137 dalam Rekod Rayuan).

Sememangnya mengikut keterangan pihak pendakwa bahawa kesemua ketujuh-tujuh naskah surat kredit tersebut telah dibayar (discounted) oleh PW8 setelah surat-surat tersebut diluluskan oleh perayu pertama yang pada masa itu telah diberitahu bahawa "...this customer has got no discounting facilities with us... His reply was "not to worry". He (branch manager) would follow up with the application for the bills to bills basis i.e. as and when the bill comes." (Lihat mukasurat 137 dalam Rekod Rayuan). Seterusnya PW8 berkata dalam testimoninya, "I then took this L/C and went through the procedure to check this L/C. Then I discounted this L/C." (Lihat mukasurat 137 dalam Rekod Rayuan). Dapat diperhatikan bahawa jika seseorang pelanggan bank itu tidak mempunyai "discounting facilities" di bank tersebut, pada kebiasaannya bank tersebut "don't normally accept the bills from the customer". (Lihat mukasurat 137 dalam Rekod Rayuan). Barang diingat hakikat seseorang pelanggan bank tersebut (dalam kes ini perayu kedua, Pengarah Urusan Hunts Commodities) tidak mempunyai "discounting facilities" di bank tersebut tidak ada kena mengena dengan kesahihan surat-surat kredit tersebut (seperti yang dikemukakan oleh perayu kedua) asalkan peraturan bank tersebut dipenuhi. Dan dalam kes ini, PW8 telah memenuhi peraturan itu. Ini jelas dalam testimoninya, bila beliau mengatakan, "I then took this L/C and went through the procedure to check this L/C. Then I discounted this L/C". (Lihat mukasurat 137 dalam Rekod Rayuan). Oleh itu jelas dalam keterangan pihak pendakwa bahawa hakikat mempunyai "discounting facilities" di bank tersebut bukanlah satu syarat mutlak untuk membuat pembayaran surat kredit.

Dapat diperhatikan juga daripada keterangan pihak pendakwa seperti yang telah disebutkan di atas bahawa tidak terdapat keterangan yang menunjukkan secara terperinci samada setiap naskah surat kredit yang dipersoalkan dalam kes ini telah diperiksa dengan teliti dan mengikut peraturan sebelum ianya diluluskan oleh perayu pertama dan dibayar (discounted) oleh PW8 seperti yang dilakukan kepada surat kredit pertama. (Lihat mukasurat 146 dan 147 dalam Rekod Rayuan). Tidak juga terdapat keterangan daripada pihak pendakwa yang menunjukkan secara terperinci samada setiap naskah surat kredit

yang dipersoalkan dalam kes ini telah tidak diperiksa dengan teliti (melainkan surat kredit pertama yang telah diperiksa dengan teliti). Dalam suasana yang demikian dua inferens boleh dibuat iaitu inferens yang menguntungkan dan inferens yang merugikan. Dan adalah satu perkara yang telah tetap dalam perbicaraan jenayah bahawa dalam keadaan begitu inferens yang menguntungkan hendaklah diberikan kepada tertuduh [*Phoon Liat Sum v. PP* [1950] 16 MLJ 205, *M.W. Barret v. PP* [1982] 2 MLJ 284, *PP v. Lim Ah Bek (f)* Penang Criminal Trial No. 9/80] dan dalam kes ini tertuduh ialah perayu pertama dan faedah kesangsian diberikan kepadanya. Walau bagaimanapun adalah jelas dalam keterangan pihak pendakwa bahawa terdapat keterbukaan (openness) transaksi di dalam ketujuh-tujuh kelulusan dan pembayaran surat-surat kredit tersebut yang menidakkan niat curang (dishonest intention) perayu pertama.

Saya telah membaca beberapa kali nota keterangan dan alasan penghakiman yang dibuat oleh Puan Hakim Mahkamah Sesyen yang bijaksana itu dan setelah mempertimbangkan keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwa maka saya berpendapat bahawa Puan Hakim yang bijaksana tersebut tidak sepatutnya memanggil kedua-dua perayu tersebut membela diri. Pihak pembela tidak seharusnya dipanggil membela diri di mana pihak pendakwa telah gagal membuktikan kesnya. Adalah menjadi tanggungjawab pihak pendakwa membuktikan kesnya hingga tidak ada was-was yang munasabah. Bukti sesuatu kes terhadap seseorang tertuduh bergantung kepada keterangan positif yang mengiakan kebersalahan tertuduh yang dikemukakan oleh pihak pendakwa dan bukannya ketiadaan atau kelemahan penjelasan yang diberikan oleh tertuduh.

Persoalannya di sini ialah adakah perayu pertama menyebabkan kehilangan salah kepada bank tersebut? Terdapat di dalam keterangan pihak pendakwa bahawa perayu pertama telah meluluskan pembayaran terhadap ketujuh-tujuh surat kredit tersebut dan melakukannya dengan melampaui bidang tugas dan budi bicaranya. Tetapi ternyata juga dalam keterangan pihak pendakwa bahawa perayu pertama telah membuat pembayaran-pembayaran tersebut terang-terang tanpa rahsia dan membuat pembayaran tersebut bukan sekali tetapi tujuh kali, bukan dalam satu masa yang singkat tetapi dalam jangkamasa 7 bulan 15 hari. Bukan itu sahaja perayu pertama telah melaporkan setiap pembayaran tersebut di dalam "daily open position report" seperti yang dikehendaki oleh peraturan bank untuk pengetahuan bahagian Treasury dan Internationalnya yang diketuai oleh PW1. Dan laporan ini dibuat pada hari-hari pembayaran itu dilakukan dan boleh dikesan pada minggu itu juga seperti yang dinyatakan oleh PW1 di dalam testimoninya. Jelas kelakuan terbuka tanpa sembunyi-sembunyi oleh perayu pertama pada tarikh-tarikh 29 Januari 1983, 9 Februari 1983, 10 Mac 1983, 17 Mac 1983, 28 Jun 1983, 7 Julai 1983 dan 12 September 1983 menunjukkan bahawa tidak ada sebarang kegocohan langsung yang dilakukan oleh perayu pertama itu dan ini menidakkan niat curangnya satu unsur pokok terpenting bagi pembuktian tuduhan di bawah seksyen 409 Kanun Keseksaan. Oleh hal yang demikian, setelah mempertimbangkan kesemua suasana di sekitar kes ini, saya membuat penyimpulan bahawa sungguhpun ada kehilangan salah berlaku kepada bank tersebut, ini adalah disebabkan kecuaian atau kelalaian pihak bank itu sendiri. Dan kecuaian atau kelalaian yang nyata ini tidaklah boleh disamakan dengan pecah amanah jenayah tanpa niat curang dibuktikan. Jadinya kecuali ada kelakuan mana-mana pegawai bank tersebut yang boleh dibuktikan telah menjalankan tugasnya walaupun melampaui batas tugas dan budi bicara, secara curang, maka pihak bank itu tidak dapat lari daripada hakikat bahawa bank itu sendirilah mesti memikul beban kecuaian atau kelalaian tersebut.

Bila membaca alasan penghakiman Puan Hakim Mahkamah Sesyen yang bijaksana itu, adalah nyata bahawa Puan Hakim tersebut telah terkeliru mengenai beberapa keterangan yang salah (improper evidence). Keterangan tersebut bolehlah dirumuskan seperti berikut:

(i) Puan Hakim tersebut terkeliru apabila beliau menyatakan, "one of the main defence put forward by the 1st accused was the openness of these L/Cs transaction. Though the discounting of all the L/Cs were stated in the daily report, it must be noted that they were among the 1000 over transactions reported for a day and hence would be a "very very long page". In respect of this daily report too, the 1st accused stated that as the branch manager he was never queried upon as regards to this daily report. He also testified that there were many occasions when he exceeded his discretionary limits in granting overdraft facilities yet nobody questioned him and thus he could also do likewise in respect of the other transactions including the discounting of the L/Cs. This testimony of his went to show that he knew about the laxity of the system in the Bank and he took advantage of it." (Lihat mukasurat 445 dalam Rekod Rayuan).

Ini adalah disebabkan oleh "daily open report" itu disediakan oleh PW8 untuk pengetahuan PW1 dan juga PW3. Adalah nyata di dalam keterangan pihak pendakwa bahawa perayu pertama bergantung kepada PW8 mengenai kesahihan surat-surat kredit tersebut. Contohnya PW8 dalam testimoninya berkata, "I then traced for the payment and telexed to Inter Commerce Bank. As far as I can remember there was a reply from Inter Commence Bank saying that they have received our documents and have forwarded to the applicant of the L/C for acceptance. I telexed to Inter Commerce Bank on my own initiative. I did mention about this telex to the 1st accused". (Lihat mukasurat 140 dalam Rekod Rayuan). Dan lagi PW1 dalam testimoninya berkata, "...if there was such a reporting (i.e., daily open position report) then it would be discovered during that week itself". (Lihat mukasurat 140 dalam Rekod Rayuan). Jadinya Puan Hakim tersebut tidak mempertimbangkan dengan sewajarnya keterangan pihak pendakwa mengenai perkara ini yang menyebabkan beliau membuat keputusan yang tidak seimbang. Dan lagi PW8 dalam testimoninya seterusnya berkata, "That advising bank is Chase Manhattan K.L. I did contact Chase Manhattan as regards this L/C. This was done 2 to 3 days after IDI was handed to me. I called the L/C department of the Chase Manhattan. This was because when IDI was handed to me there was advising commission slip attached to it (IDI) by Chase Manhattan ...The commission charged by Chase Manhattan was more or less about RM70. This was a normal amount for the advising back to charge the beneficiary.

My idea to call Chase Manhattan was to confirm whether they were the advising bank. They said IDI was advised by them...I did not find out because normally it is the duty of the advising bank to check into the authenticity of the L/C and the signature before advising the beneficiary. This was because the advising commission has been charged the beneficiary. If the advising bank found that the L/C is not in order it should advice the beneficiary." (Lihat mukasurat 146-147 dalam Rekod Rayuan). Oleh itu jelas daripada keterangan saksi pendakwa seperti yang tersebut di atas menunjukkan bahawa kesahihan surat kredit dan tandatangan adalah tanggungjawab advising bank iaitu Chase Manhattan. Tidaklah keterlaluan jika dikatakan di sini bahawa perayu pertama adalah berkelakuan betul dalam menjalankan

tugas sehariannya sebagai pengurus bahagian. Sementelahan pula perkara memeriksa kesahihan surat kredit ini terletak kepada advising bank telah disokong oleh saksi pendakwa PW1 yang berkata, "Advising bank was encouraged to check the reasonable acceptance of the authenticity of the document". (Lihat mukasurat 88 dalam Rekod Rayuan). Saksi pendakwa PW3 pula berkata, "UCP 400, Article 8 refer - duty of advising bank to advise on the authenticity of the credit. Duty of Chase Manhattan to advise the Oriental Bank - do not know whether they have done it or not". (Lihat mukasurat 106 dalam Rekod Rayuan). Oleh hal demikian, jelas ternampak bahawa pertimbangan yang kurang cukup telah diberikan oleh Puan Hakim itu kepada keterangan saksi-saksi pihak pendakwa PW1, PW3 dan PW8 mengenai persoalan samada ada kecuaian atau kelalaian terdapat pada seorang sahaja pegawai bank tersebut atau lebih dalam menguruskan urusniaga bank tersebut. Oleh itu terdapat ketempangan pertimbangan diberikan kepada keterangan perayu pertama oleh Puan Hakim Mahkamah Sesyen tersebut.

(ii) Seperkara lagi Puan Hakim yang bijaksana itu telah menyatakan dalam alasan penghakimannya, "It was also pointed out that even the telexes from Kah Wah Bank and from one Ahmad Khan (a personal friend of the 1st accused) which could put the 1st accused in unfavourable light in respect of the L/C, were not concealed but filed in the official records of the bank". (Lihat mukasurat 442 dalam Rekod Rayuan). Di sini nyata Puan Hakim yang bijaksana tersebut tidak mempertimbangkannya dengan cukup mengenai perkara ini dalam membincangkan keterbukaan (openness) transaksi surat kredit yang dipersoalkan. Sebaliknya Puan Hakim tersebut telah menyatakan bahawa, "the telexes from Kah Wah Bank and from one Ahmad Khan had indicated their doubts as to the existence of the said Bank". (Lihat mukasurat 444 dalam Rekod Rayuan). Ini adalah kesimpulan yang salah yang dibuat oleh Puan Hakim tersebut, oleh kerana teleks daripada Kah Wah Bank berbunyi, "subject maintains no account with us". (Lihat Exhibit P32B). Sepatutnya Puan Hakim tersebut memberikan kesimpulan yang sewajarnya terhadap teleks tersebut.

(iii) Dalam alasan penghakiman Puan Hakim yang bijaksana tersebut tertulis, "In this case it was very clear that the 1st accused knew that his discounting the L/Cs resulted in the funds of the Bank be disposed off to the 2nd accused or Hunts Commodities Sdn. Bhd. These discountings in the circumstances as stated earlier and also being contrary to the discretionary power given to him thus showed that he had the dishonest intention (i.e., to cause wrongful loss to the bank) though his motive may be noble." (Lihat mukasurat 444 dalam Rekod Rayuan). Adalah nyata dari alasan penghakiman yang tersebut di atas bahawa Puan Hakim yang bijaksana itu telah bersandarkan terlampau sangat ke atas pelampauan batas kuasa dan budi bicara perayu pertama tanpa mempertimbangkan bahawa pelampauan batas dan budi bicara ini semestinya diketahui oleh pihak bank bersandarkan "daily open position report" dan tanpa mempertimbangkan dengan sewajarnya bahawa benefisiari surat-surat kredit tersebut adalah seperti berikut:

P1 benefisiarinya Perayu Kedua
P2 benefisiarinya Perayu Kedua
P3 benefisiarinya Perayu Kedua
P4 benefisiarinya Hunts Commodities

P5 benefisiarinya Hunts Commodities
P6 benefisiarinya Hunts Commodities
P7 benefisiarinya perayu kedua.

Barang diingat bahawa perayu kedua adalah Pengarah Urusan Hunts Commodities. Sementelahan pula pembayaran surat-surat kredit ini ada dilaporkan di hari ianya dibayar dalam "daily open position reports" yang dihantarkan kepada bahagian Treasury yang diketuai oleh PW1 yang mengatakan bahawa ianya akan diketahui dalam minggu itu juga jika sekiranya ada laporan yang sedemikian. Hakikatnya ialah laporan sedemikian memang ada. Ini tidak dinafikan langsung oleh pihak pendakwa sungguhpun pihak pendakwa gagal mengemukakannya sebagai satu barang kes.

Di permulaan alasan penghakiman saya tadi saya telah menyatakan bahawa daripada keterangan saksi pendakwa PW8, jelas kelihatan bahawa terdapat keterbukaan transaksi mengenai pembayaran ke atas ketujuh-tujuh naskah surat kredit oleh perayu pertama. Dengan bersandarkan autoriti-autoriti yang saya telah sebutkan tadi, maka jelas di sini bahawa perayu pertama tidak menyembunyikan apa-apa daripada Bank di mana beliau bekerja sebagai pengurus cawangan. Oleh hal yang demikian pihak pendakwa telah gagal membuktikan bahawa perayu pertama mempunyai niat curang (dishonest intention) yang menyebabkan kehilangan salah kepada bank tersebut.

Sama-sama mustahak dalam pembuktian tuduhan di bawah s. 409 Kanun Keseksaan ialah ketiadaan sebuah buku yang dipanggil "Outward Documentary Bill" yang mengandungi "daily open position report" itu. Terdahulu daripada ini saya telah membuat inferens yang menentang di bawah s. 114(g) Akta Keterangan 1950 kerana kegagalan pihak pendakwa mengemukakannya sebagai satu barang kes. Sayugia diingat bahawa apabila keterangan pihak pendakwa tidak membuktikan kes prima facie pada akhir kes pendakwa, maka tindakan tidak mengetengahkan buku tersebut tidak dapat menutup kesenjangan yang timbul dalam kes pendakwa. (Lihat kes *Abdullah Zawawi lwn. Pendakwa Raya* [1985] CLJ (Rep) 19). Dapat diperhatikan juga bahawa undang-undang sudah jelas iaitu tidak perlu dipanggil tiap-tiap saksi untuk memastikan rantaian keterangan tidak terputus, (Lihat *Su Ah Ping lwn. Pendakwa Raya* [1980] 1 MLJ 75). Dapat diperhatikan juga di sini bahawa ketidakwujudan buku "Outward Documentary Bill" yang mengandungi "daily open position report" tersebut telah membawa kesenjangan kepada kes pihak pendakwa di peringkat prima facie. Oleh itu, kegagalan mengemukakannya untuk mewujudkan rantaian keterangan telah membawa padah kepada kes pendakwa.

Oleh kerana pihak pendakwa telah gagal membuktikan kesnya di peringkat prima facie, maka tuduhan di bawah s. 409 Kanun Keseksaan tidak dapat dipertegakkan. Oleh hal yang demikian tuduhan persubahatan (abetment) di bawah s. 109 Kanun Keseksaan terhadap perayu kedua juga tidak dapat dipertegakkan dan gugur dengan sendirinya. Ini adalah disebabkan pihak pendakwa gagal membuktikan unsur-unsur pokok di bawah tuduhan s. 409 Kanun Keseksaan. Kecuali ada wujud kesalahan di bawah s. 409 Kanun Keseksaan, tuduhan di bawah s. 109 Kanun Keseksaan tidak dapat tegak dengan sendirinya. Seseorang mestilah bersubahat hendak melakukan sesuatu kesalahan bersama-sama dengan seorang lain. Di dalam kes ini tidak ada sebarang kesalahan telah dibuktikan dilakukan oleh perayu pertama.

Seperkara lagi mengenai perayu kedua iaitu beliau adalah pelanggan yang disayangi oleh pihak bank itu yang datang ke bank tersebut mengharapkan nasihat 'professional' dari pegawai-pegawainya. Ini jelas dalam testimoni saksi pihak pendakwa PW8 yang berkata, mengenai perayu kedua, "when a customer comes to the bank, he relies to a certain extent on our professional advice. L/C can be considered as negotiable instruments just like a cheque. It is normal for a customer to rely on the bank as regards to negotiable instruments. To my best ability these L/Cs looked authentic when I inspected them." (Lihat mukasurat 152 dalam Rekod Rayuan).

Saksi pihak pendakwa PW1 pula berkata, mengenai perayu kedua, "...I remember that he had a time deposit and possible about 2.5 million". (Lihat mukasurat 87 dalam Rekod Rayuan).

Perayu pertama berkata, "Ahmad Shukri was also a friend of mine and his account with us was good. At that time he had quite a fat credit balance in his account... Also it did not alarm me at all since I found him a man of good standing and he is also the nephew of our chairman, i.e. Dato Borhan Kuntum. I have also taken into consideration that banking is also based on trust." (Lihat mukasurat 244 dalam Rekod Rayuan). "Shukri and Hunts have good credit balances with the bank. Hunts was having RM100,000 at that time. Shukri too was having substantial amount - this also includes his FD." (Lihat mukasurat 270 dalam Rekod Rayuan).

Oleh itu jelas dalam keterangan pihak pendakwa seperti yang disebut di atas bahawa perayu kedua adalah seorang pelanggan bank biasa yang berhubungan dengan Oriental Bank sebagai seorang ahli perniagaan yang bukan sahaja memerlukan bantuan kewangan tetapi juga nasihat.

Memandangkan kepada alasan hukumannya, saya membuat keputusan bahawa Puan Hakim Mahkamah Sesyen tersebut telah gagal mengambil kira atau memberikan pertimbangan yang secukupnya kepada tiap-tiap perihal material yang memihak kepada kedua-dua perayu seperti yang terkandung dalam keterangan saksi-saksi pihak pendakwa. Berdasarkan atas kesemua perkara yang tersebut di atas, maka saya berpendapat bahawa sabitan dan hukuman yang dijatuhkan ke atas kedua-dua perayu tersebut hendaklah diketepikan dan saya dengan ini memerintahkan begitu.

Hanya satu persoalan sahaja yang tinggal iaitu samada satu perbicaraan semula patut diperintahkan. Di atas persoalan perbicaraan semula ini pendekatannya telah diputuskan dalam kes *Rex v. Home* 2 MC 109, 110 di mana Morrison CJ telah berkata:

> I have grave doubt whether the power to order a retrial is intended to be exercised in cases where the prosecution have entirely through their own fault, failed to present their case properly. If I complied with this petition, it looks to me as if I should be ordering that an acquitted person should be tried a second time, only for this reason, that the prosecution had not used all their available armoury in launching the first prosecution.

Dapat diperhatikan dalam kes ini bahawa sungguhpun kedua-dua perayu telah disabitkan pada 29 Julai 1989, perbicaraan kedua-dua perayu telah dimulakan pada 20 April 1987 dan tarikh kesalahan tersebut telah dikatakan dilakukan di antara 29 Januari 1983 hingga

12 September 1983. Dalam keadaan begitu saya berpendapat bahawa tujuan keadilan tidak menghendaki kedua-dua perayu patut dibicarakan semula. Oleh hal yang demikian tidak ada perintah perbicaraan semula.

Also found at [1990] 2 CLJ 608